DE

PRINCIPALI CAVSA
DISSENSIONVM INTER

LABEONEM ET CAPITONEM

HORVMQVE SECTATORES.

ILLVST. I. CTORVM COLLEGI AVCTORIT

PRAESIDE

CAROLO FERDINANDO HOMMELIO

IVR. VTRQ. DOCT



D. XVI. IVLII ANNO MDCCL

DISPVTABIT

GVILIELMVS Reck

LIPSIENSIS

I. V. STVD

LIPSIAE

EX OFFICINA LANGENHEMIANA

VIRO
MAGNIFICO ET EXCELLENTISSIMO
DOMINO
FERDINANDO AVGVSTO HOMMELIO
I. V. D. INSTIT. PROF. PVBL. ORD. ET FAC. IVRID. ASSESSORI MERITISSIMO

PATRONO OPTIMO

D. D.

CLIENS ADDICTISSIMVS
GVILIELMVS Reck.

Haud perperam me facturum arbitratus sum, si in mentis meae erga TE deditissimae testificationem hoc tenui quodam documento obsignarem. Dulcissima enim animum meum subit recordatio, me studiorum meorum incrementa sub TVIS auspiciis magno meo solatio

 posuisse,

posuisse, cuius rei imago tam alte apud me radices egit, vt summo cum gaudio semper aeui illius memoriam mihi renouem. Verum enim vero si huius meae felicitatis causam exactius perpendo, modica illa incrementa modicasque accessiones TIBI, VIR EXCELLENTISSIME, *acceptas debeo; cui ergo conuenientius quam* TIBI *ipsi hanc studiorum meorum coronidem offerrem atque consecrarem? Multum Hommeliano nomini semper tribui, et hinc* FILIVM *Praesidem*, PATREM *Patronum elegi. Non dubito autem fore, vt praesentem deuotae religionis meae tesseram* TIBI *submisse oblatam, serena, vti semper soles, fronte accipias; ex his enim argumentum propensi* TVI *fauoris et summi patrocinii mihi capere liceat. Quod superest, nullam intermittam occasionem, Deum Ter Optimum Maximum ardentissimis defatigandi precibus, quo* TE, PATRONE SVBMISSE VENERANDE, *saluum ac sospitem omnique felicitate conseruet, quo familia* TVA *splendidissima, quae in* TE *Optimum decus et praesidium firmissimum concessit, suum in omnem aetatem teneat splendorem. Tuo autem in posterum fauore atque praesidio frui, benigne ac gratiose, quod vnice rogo, mihi clienti* TVO *concede.*





§. I.

Duas inter se maxime discrepantes, quae a LABEONE et CAPITONE profluxerunt, deinde a PROCVLO et SABINO auctae sunt, iurisconsultorum familias fuisse, a multis saepe dictum et copiose fuit; quale autem caput et princeps huius dissidii causa sit, tam est intricata atque incerta quaestio, vt fere, quot de ea re scripserint, tot diuersae habeantur doctorum virorum sententiae. Nobis vero, qui eumdem campum ingredimur, in quo et alii satis iactati sunt, non ex Digestorum amplissimo opere, neque illis quinquaginta decisionibus, quibus iurisconsultorum hoc ciuile bellum ipse IVSTINIANVS composuit, ea colligere animus est, quae Proculiani et Sabiniani diuersa senserunt, (is enim anteriorum labor fuit) sed potius in illam supremam omnium et generalem causam inquiremus, quae deinde, in singulis quaestionibus, diuersas responsiones et illa dissidia peperit. Neque enim haec dissonantia inter se scholae vtriusque decreta annotasse, satis est, sed rationes praeterea causasque perquirere decet, quibus illi, ad talem in definiendo respondendoque diuersitatem adduci potuerunt. Vna est videlicet, quae in duas partes dissipauit iurisconsultorum familiam, sed capitalis quaedam aberratio et diuersa intelligentia rerum, ex qua, in singulis iuris articulis, deinde reliquae diuersitates, tamquam a scatu-

Huius disputationis propositum.

rigine ſua, omnes emanauerunt. Videmus autem in omnibus artibus et diſciplinis ita fieri, vt vel vnica informatio falſa, vbi ſemel nidulata eſt et impreſſa in animis hominum, aberrationes ex ſe innumerabiles gignat, et diducere mortales ſoleat

Ramoſa in compita mentes.

Quaeremus itaque finem vltimum atque decretum illud omnium ſupremum, ad quod particulares, in cauſis ſingulis, diſſenſiones collineant. De Gellio quodam familiari ſuo, narrat *in primo de legibus libro, capite vigeſimo*, ille, Romanae eloquentiae pater et caput, CICERO: eum, cum pro conſule ex praetura Aſiae in Graeciam veniſſet, conuocaſſe Athenis philoſophos, et quaeſiſſe, quaenam cauſa ſit, quamobrem in nulla fere re conſentiant? ſimulque pollicitum eſſe ſuam operam, ſi transigere inter ſe et conuenire velint. Poſſe autem, dixit, controuerſias eorum facile finiri, ſi eo eſſent animo, vt in primis ſententiis velint conuenire. Hoc proconſulis conſilium, hominis ſcilicet in iure occupati, qui philoſophorum diſſenſiones vt lites ciuium pecuniarias componi poſſe arbitrabatur, quamquam ioculare et pene ridiculum videri poſſit, mihi tamen, neſcio quomodo, cogitationem iniecit generoſam illam quidem, ſed temerariam quodammodo, excutiendi iurisconſultorum opiniones ſingulas, et decretum illud perquirendi ſummum, ex quo diuerſae vtriusque ſectae opiniones propullularint. Sane, ſi HESIODVS potuit, deorum in coelo habitantium generationem carminibus pandere, eosque ex chao omnes educere, cur mihi ſententiarum non liceat quamdam quaſi generationem ſucceſſumque deſcribere, et diſſenſiones omnes ab vna et principali informatione, tamquam e chao, educere? Ita enim ſtatuimus, ab vno falſo decreto innumerabiles errores profluere, nec in diſciplinis ſolum, verum etiam in ipſis religionibus, idem euenire. Nos enim, qui diuinam illam Lutheri doctrinam approbamus, ſcriptum potius intuemur; illi autem, qui Caluini, rationem. Haec prima et capitalis diuerſitas, quam ipſam arbitror fuſius explicaſſe NICOLAVM HVNNIVM *de fundamentali diſſenſu Lutheranorum et Caluinianorum*, cuius tamen librum, quamquam ſtudioſe in bibliothecis quaeſierim, videre non potui. Sic vna plerumque eſt maximarum haereſium cauſſa, et perpauca habentur diſſidiorum principia, quae, aucta ſuis progreſſionibus, facili curſu deinde propagantur ſeque diffundunt et dilabuntur latius, vt Iani illud apud OVIDIVM omnino verum putem, qui

Principiis cuncta, inquit, *ineſſe ſolent.*

Eſt

Eſt autem haec diſſenſionum ac ſententiarum generatio explicatu difficillima, et perquam arduum, clare dilucideque demonſtrare, quomodo ſingula ſectae vtriusque effata ab vno quodam principali emanauerint dogmate, propterea quod non raro poſtremae concluſiones a principiis ſuis ſpecie ita ſunt differentes, vt ille doctrinae nexus, ſine ſolertia ſumma, vix indagari poſſit. Vt enim frutex, qui e ſemine natus eſt, maximam diſſimilitudinem habere ſolet cum iſto, ita in diſciplinis poſtremas concluſiones ſaepe videas diſcrepare ab iis plurimum, ex quibus profluxere;

Et genus omne auium mediis e partibus oui,
Ni ſciret fieri, quis naſci poſſe putaret?

OVID.

§. II.

Cauſam diſſenſionum ab aemulatione repetit BOEKELIVS.

Sed antequam orientem illam a communi tamquam ſtipite ſententiarum quaſi ſucceſſionem deſcribimus, operae pretium eſt, vt, quaenam de cauſis ſectarum alii ſenſerint, breui oratione declaremus. Cum enim, qui de familiis iurisconſultorum commentarios ſcripſerunt, ſummi viri, Labeonem cum Capitone, et Proculianos cum Sabinianis nulla propemodum in re conuenire animaduerterent, quidam harum altercationum rationem perſcrutantes, ab aemulatione, quidam vero a morum atque ingenii diuerſitate, rurſus alii a ſtudio nouitatis in vno antiquitatisque in altero, et denique a diuerſo philoſophiae genere, cauſam repetiere. Primus, qui in Germania *de diuerſis iurisconſultorum familiis* tractatum edidit, CHRISTIANVS OTTO A BOECKELEN capite primo huius tractationis in fine: *Dubium non eſt*, inquit, *quin ex* SOLA AEMVLATIONE, *aut prout quisque vel in aequitatem, vel in ſtrictiorem iuris rationem pronior fuit, diuerſae eorum opiniones promanarint.* Sane magna ſemper inimicitiarum ac diſſenſionum, imo bellorum cauſa aemulatorum inuidia; nam vt LVCRETIVS canit:

Macerat inuidia, ante oculos illum eſſe potentem,
Illum adſpectari, claro qui incedit honore.
Ipſi ſe in tenebris volui coenoque queruntur.

Plane illud ſingulare eſt, quod in voce *Amita*, de aemulatione FESTVS annotat, plus ſcilicet ſorores a fratribus, quam fratres ipſos a fratribus diligi, *propter diſſimilitudinem perſonarum quae ideo minus habeant* DISSENSIONIS, *quo minus* AEMVLATIONIS. Quomodo autem haec, quae de aemulatione diximus, ad Labeonem et Capitonem, qui duo primum veluti diuerſas ſectas fecerunt, accommo-

commodari possunt? Dicamus statim, et quidem TACITI verbis, qui *in libro III. Annalium, capite LXXV.* ita refert: *Illa aetas duo decora simul pacis tulit. Sed Labeo incorrupta libertate, et ob id fama celebratior. Capitonis obsequium dominantibus magis probabatur. Illi, quod praeturam intra stetit, commendatio ex iniuria; huic, quod consulatum adeptus est, odium ex inuidia oriebatur.* Verum non inter ciuiles solum et iuris peritos homines, sed sacerdotes etiam aemulationem ambitionemque causas dissidiorum exstitisse, LACTANTIVS *libro IV. Institutionum capite XXX.* his verbis declarat: *Fuerunt quidam nostrorum vel minus stabilita fide vel minus docti, vel minus cauti, qui discidium facerent veritatis et ecclesiam dissiparent. Sed ii, quorum fides fuit lubrica, quum Deum nosse se et colere simularent, augendis opibus et honori studentes affectabant maximum sacerdotium, et a potioribus victi, secedere cum suffragatoribus suis maluerunt, quam eos ferre praepositos, quibus concupierant ipsi praeponi.* Verissima hic quidem narrat. Nam plane SOCRATES *in historia ecclesiastica libro VI. capite XI.* Iohannis Chrysostomi cum Seueriano dissensum ab inuidia ortum fuisse tradit; quae fortasse et similia quaedam exempla IOHANNI GVILIELMO BEYERO occasionem praebuere, quandam, *de ambitione haeresium causa,* dissertationem conscribendi.

§. III.

MERILLIVS *a philosophiae diuersa ratione.*

Sequitur EMVNDVS MERILLIVS, qui in libro primo Obseruationum aliisque locis Proculianos Stoicorum, Sabinianos vero Epicuri et Academicorum placita magis secutos esse, demonstrat, quae philosophandi diuersa ratio itidem in theologia multas et capitales sectas peperisse traditur. Illud enim TERTVLLIANI decretum, quod *aduersus Hermog. capite VIII. et in libro de anima, capite III.* protulit, satis superque tritum est: *Haereticorum patriarchas esse philosophos.* Quid mirum ergo si philosophia, seditiosa illa morum et veritatis ministra, quae toties subuertit ecclesiam, in nostris iurisconsultorum beatis placidisque coetibus eosdem fere tumultus excitauit? Non improbabilis ideo MERILLII ratio, qui philosophiam dissidiorum causam perhibet, cui IANVS VINCENTIVS GRAVINA subscribit, quando *in libro primo Originum Iuris ciuilis, capite XLV.* ita commentatur: *Nec parum auxit haec dissidia Stoicorum philosophandi genus, cui sese Proculiani magis obstrinxerant. Quamobrem illi multas iuris controuersias eius scholae seueritate definierunt, cum Iulianus, qui ex altera familia erat, subtilitates*

tes illas iuris atque nimiam scrupulositatem intrepide contemserint. Consuetudine igitur Stoicorum Proculiani maxime occupabantur, in dialecticis, quorum Labeo peritissimus habebatur, plurimumque laborabant in regulis coniunctionum et disiunctionum pertexendis ordinandisque verborum nexibus. Igitur illi doctrina imbuti Stoicorum ex eorumdem sententia saepe pronuntiabant. In eadem opinione cum et nos essemus, tandem ab hac parte, nec inuitos, illustris atque doctissimi viri, GOTOFREDI MASCOVII solers et adcurata nos demonstratio abduxit, qui quidem in pulcherrima sua, *de sectis Sabinianorum et Proculianorum diatriba, in sexto capite:* vtriusque sectae iurisconsultos philosophia Stoica imbutos fuisse, adeoque diuersum sapientiae genus dissentiendi nullam praebere causam potuisse, clarissime ostendit.

§. IV.

Admonet vero iam iniecta a nobis praestantissimi viri, grata semper illa et iucunda nobis, MASCOVII memoria, vt huius quoque sententiam lectoribus impertiamur. Non possumus autem illam tradere commodius aut elegantius, quam si ipsius verbis, quae, in oratione de modestia veterum iurisconsultorum *p. 24.* literis consignauit, proponamus. *Capito*, inquit, *etsi nouae dominationis auram callide assentando captare didicisset, in regulis tamen artis, per manus ipsi traditis perstitit; Labeo autem, quamquam nihil in republica ratum fixumque haberet, nisi quod in Romanis antiquitatibus legisset, in iure tamen noua quotidie comminiscebatur.* Haec res magnam quidem habet atque egregiam speciem ob POMPONII locum, qui *l. 2. §. 47. I. ff. de orig. iur.* ita luculenter tradit: *Hi duo primum veluti diuersas sectas fecerunt; Nam Atteius Capito in his, quae ei tradita fuerant, perseuerabat; Labeo ingenii qualitate et fiducia doctrinae, qui et ceteris operis sapientiae operam dederat, plurima innouare instituit.* Nec parum eidem opitulatur Cassii illa, apud TACITVM *libro XIV. annalium cap. XLIII.* oratio, qui in senatu: *Saepenumero*, dixit, *Patres conscripti, in hoc ordine interfui, cum contra instituta et leges maiorum, noua senatus decreta postularentur, neque sum aduersatus, non quia dubitarem super omnibus negotiis melius atque rectius olim prouisum, et, quae conuerterentur, in deterius mutari, sed ne nimio amore antiqui moris studium meum extollere viderer.* Fuit autem hic CASSIVS Capitonis primarius sectator, qui, cum diserte hoc studium suum dicat, in pristinis perseuerare, Mascouianae huius non leue momentum sententiae addit. At subtili trutina fictam hanc a Tacito orationem

MASCOVIVS a studio antiquitatis et nouitatis.

tionem ponderantibus, probabilius videtur, his verbis, non illud proprium Capitoneae sectae, sed iurisconsultorum commune, antiquitatis studium notari. Nam vetusta extollere et maiorum vestigiis instare, id peculiare iurisperitis ac proprium omnibus, quemadmodum ipse CICERO, *in epistola XVII. libri septimi ad diuersos*, indigitat, Trebatio iurisconsulto hac ratione rescribens: *Hoc quemadmodum VOS scribere soletis in vestris libris, idem Q. Cornelio videbatur*, et ipse VLPIANVS *l. 2. ff. de const. princip.* indicat, qui generatim edicit: *In rebus nouis constituendis euidens esse vtilitas debet, vt recedatur ab eo iure, quod diu aequum visum est.* POMPONIVS autem, qui Capitonem magis in traditis a maioribus perstitisse, Labeonem contra, suppeditante vbertatem ingenio, et ob studiorum fertilitatem, quaedam innouasse commemorat, dubito, an his verbis ipsum caput et dissensionum omnium summam indicare voluerit? Tantum enim hoc tamquam singulare obiter annotat, neque videtur, si rem omnino consideremus, capitalem dissidiorum caussam, sed tantum partem aliquam diuersitatis attigisse, vt hoc pristini moris ac vetustatis studium non tam principalis videri debeat, quam accessoria potius et fortuita quaedam inter vtrosque diuersitas.

Sed videamus, an omnino illud, et quomodo verum sit? quod POMPONIVS scribit: *Atteius Capito in his, quae ei tradita fuerant, perseuerabat, Labeo plurima innouare instituit.* Sane, etiam si multa Labeonem commentum esse, facile largiamur, cum huius rei in libris nostris quam plurima exempla habeamus, quibus eum inuentis optimis ciuilem sapientiam locupletasse, probari possit, qualia sunt in lege 4. §. 3. XII. ff. de condict. ob turp. caus. *Quod meretrici datur, repeti non potest, vt* LABEO *scribit*, SED NOVA RATIONE. et in lege 64. §. 9. XXIV. ff. solut. matr. *De viro heredeque eius lex tantum loquitur, de socero successoribusque nihil in lege scriptum est, et hoc* LABEO *quasi omissum adnotat;* sunt tamen alia testimonia veterum scriptorum, quibus displicuisse potius Labeoni nouitatem vinci possit, quam placuisse. Sic vetus INTERPRES HORATII ad versum illum: Labeone insanior: *Marcus*, ait, *Antistius Labeo, iurisperitus memoratae libertatis, multa libere contra Caesarem dixisse et fecisse dicitur, ab eo latas leges contumaciter reprehendens.* Ac adeo quidem vetusti moris religiosus fuit, vt memorabili quadam pertinacia, cum a tribunis plebis vocaretur, prehendi maluerit, quam vocatus adparere, eam ob caussam, quod moribus maiorum tribuni plebis vocationem non habebant. Haec GELLIVS *XIII. 12.*

ex

ex epiſtola quadam CAPITONIS aduerſarii eius retulit; *Agitabat hominem libertas quaedam nimia, atque vecors vſque adeo, vt diuo Auguſto iam principe et rem publicam obtinente, ratum tamen penſumque nihil haberet, niſi quod iuſtum ſanctumque eſſe in Romanis antiquitatibus legiſſet. Quum a muliere quadam tribuni plebis aduerſum eum aditi, Gellianum ad eum miſiſſent, vt veniret et mulieri reſponderet: iuſſit eum, qui miſſus erat, redire et tribunis dicere: ius eos non habere neque ſe, neque alium quemquam vocandi, quoniam moribus maiorum tribuni plebis prenſionem haberent, vocationem non haberent. Poſſe igitur eos venire et prendi ſe iubere, ſed vocandi abſentem, ius non habere.* Praeterea, id quod diximus, nempe Labeonem potius, quam Capitonem perſeueraſſe in maiorum veſtigiis, ipſe IVSTINIANVS, in titulo Inſtitutionum de Codicillis, ſignificat; in quo ſcriptum eſt: *Ante Auguſti tempora conſtat codicillorum ius in vſu non fuiſſe. Dicitur autem Auguſtus conuocaſſe ſapientes viros et quaeſiſſe: an poſſet recipi hoc, nec abſonans a iuris ratione codicillorum vſus eſſet? et Trebatium ſuaſiſſe Auguſto, quod diceret vtiliſſimum et neceſſarium ciuibus eſſe. Poſt quae tempora, cum et LABEO codicillos feciſſet, iam nemini dubium, quin codicilli iure optimo admitterentur.* Dicit Iuſtinianus, codicilli an recipi poſſent, nec ne? dubitationem diu maximam habuiſſe; inſecuto tamen tempore, cum antiqui moris ille ſtudioſiſſimus Labeo, qui fere numquam a maiorum inſtitutis recederet, innouanda haec putaſſet, placidiores omnes ſtatim inſecutos fuiſſe. Itaque tam veteratorem, quam nouatorem Labeonem diuerſa ratione dicemus, et de eo potius praedicabimus, quod de eius aduerſario Pomponius retulit. Licet enim praecellens Antiſtii ingenium ei plurima ſuppeditaret, tamen fuerunt eius inuenta eiusmodi omnia, vt cum veterum regulis optime conſpirarent. Ac in hoc ipſo, quod quaedam ſalutaria excogitauit, ſecutus eſt veteres. Nonne enim, qui ante eum fuerunt, formulas, acceptilationes et ſolemnitates quam plurimas, defractionem ſurculi in vſurpationibus, lapilli iactum in nuntiatione operis, mulierum coemtiones, excogitarunt, atque fiducias varias? Ipſe CATO, cuius duri mores et adſtrictior iuris diſciplina plus, quam illa Labeonis ſeueritas, concelebrata eſt, regulam plane nouam, ſed ſubtilem et elegantem, quae ab inuentore Catoniana dicitur, reperiit. Haec, quamquam noua et a Catone demum inuenta ſit, regula, per quam ea ſcilicet, quae initio vitioſa ſunt, tempore non conualeſcunt, ipſa tamen ita eſt comparata, vt vetus magis confirmata ſit per eam, quam ſubuerſa iuris diſciplina. Similiter LABEO noſter quaedam

excogitauit noua, quibus tamen, vt exemplis demonſtrari poteſt, potius veterum ſuſtinere, quam conuellere ſtuderet diſciplinam. Multum ille quidem, neque tamen tam abſurde antiqua venerabatur, quin nouis etiam viſis libenter aſſenſum accommodaret, ſi a ratione iuris ea non diſcrepare intelligeret. Erant igitur, quae ipſe inducebat, noua quidem, ſed artis plena et veterum regulis plane idonea.

Hanc antiqui moris reuerentiam cum Labeoni potius commodauerimus, et iure quidem, quoniam ille, vt ſcribit GELLIVS, nihil ratum, penſumque habebat, niſi quod iuſtum ſanctumque eſſe, in Romanis antiquitatibus legiſſet; quomodo ergo POMPONII verba intelligere debemus, qui non Labeonem, ſed Capitonem aſſerit in his perſeueraſſe, quae ei per manus tradita eſſent? Aut penitus fallor, aut his ipſis ſignificatur, Labeonem ingenio, Capitonem autem memoria praecelluiſſe. Capito enim cum memoria ſaltim maiorum inſtituta teneret, artis autem rationem non intelligeret, aut negligeret ſaltim, idcirco inuenire nihil, ſed in veteribus haerere placitis maluit, licet illorum non poſſet vllam reddere rationem. Nam IVLIANI, cui per Sabinum, Caſſium et caeteros ſuae doctrinae alumnos vltimo lampadem, vt in prouerbio eſt, Capito tradidit, IVLIANI inquam illud eſt: *Non omnium quae a maioribus conſtituta ſunt, ratio reddi poteſt.* Itaque Pythagoricum illud: *Praeceptor dixit* et grammaticam illam, Capito, rationem approbaſſe videtur; illam dico rationem, quam olim de ſuis ipſe grammaticus edidit:

Quaerenti cauſam ſit pro ratione voluntas
Aſſiduusque vſus magnorum grammaticorum.

Quare, cum haec POMPONII oratio, qua Labeo dicitur innouaſſe quam plurima, Capito autem traditorum ſtudioſiſſimus fuiſſe, ſi non falſa, certe tamen ambigua et obſcura videatur, nam eumdem Labeonem, diuerſo modo, et veteratorem dici et nouatorem poſſe demonſtrauimus, equidem ex his Pomponii verbis caput huius diſſidii et principalem diuerſitatis cauſam non auſim arceſſere. Neque enim ſatis comprehendi poteſt, quomodo ſtudium illud nouarum rerum in vno, antiquitatiſque in altero, aliquam poſſit, nedum tantam, in cauſis decidendis diuerſitatem inducere? Haec nos contra MASCOVII ſententiam, cuius de cetero praeclara ſapientiae monumenta maximopere admiramur, diſputauimus, non tam refellendi eum ſtudio, quam quod verum a nobis requiritur. Neque

vero

vero haec ipsa magna videri debet, sed exigua potius et perquam leuis, ab hoc illustri legum interprete, animi nostri declinatio, quem plurimum tamen, id enim palam liceat profiteri, tamquam delicatioris molliorisque disciplinae antecessorem sequimur, cuiusque detrahere nec vllo modo possumus, nec volumus vmquam,

Haerentem capiti multa cum laude coronam.

§. V.

Quidnam ab ingeniorum diuersitate.

Iam illorum rationes videamus, qui non, vt superiores, a philosophiae diuerso genere, neque ab aemulatione, sed a morum diuersitate ipsaque constitutione corporis huius haereseos caussam repetierunt. Medici sane a sanguine et temperatura *quatuor humorum in corpore humano, qui constant ex quatuor elementis*, (his verbis enim eos INNOCENTIVS III. Pontifex Maximus designat, *c. 8. X. de consang. et affin:*) in ipsa mente hominum diuersas saepe opiniones exoriri tantum non omnes statuunt; neque omnino videtur alienum a vero MALBECCII decretum, qui in *Princ. Phys. Ration. et Passion. hom.* ita philosophatur: *Si partes solidae hominum perfecte similes forent, si idem sanguis per venas flueret, si sensationes vniformes per impulsum corporum ambientium sustinerent, homines, si omnium eadem foret educatio, omnes eruditos easdem, nec oppositas sententias habituras esse.* Duplex autem potissimum genus est, vnum voluptariorum leuiorumque hominum, quos, cum exuberans sanguinis copia et illi, qui esse in nobis dicuntur, igniculi, hilariores alacrioresque faciant, in nulla cogitatione diu consistere solent, sed vbicunque leuissima species commouet animum, ad quaelibet facile abripiuntur. Hos leues homines ac molles videas ad misericordiam et aequitatem multo proniores esse, quam Heraclitos et Catones illos, qui in vita sua duri et inclementes, sapientem numquam misereri, non opinari, statuunt. Alterum est genus eorum, qui tristiori ingenio nati in rebus nouis plerumque haesitant, et diuersitates rationum ab origine caussisque primis vbique repetunt. Qui vero ita est ad seueritatem a natura compositus, non tantum oculis et fronte rugosa totaque facie, sed etiam sermone ipso, nam abstrusius dicendi genus et verborum antiquitates placent, ingenii tristitiam exprimit.

Laudat praeteritos, praesentes despicit annos,
Hoc tantum rectum, quod facit ipse, putat.

Sane, quo quis subtilius coniicit et res comprehendit intelligitque penitius, eo praefractior esse solet, eoque difficilius a notitiis semel compre-

henſis ſeiungi ſe diuellique patietur, vt Herculi citius clauam, quam his diu probatas intellectasque ſententias, extorquere poſſis.

Haec ſi ad ſectarios noſtros accommodemus, CAPITO quidem hilaris, vrbanus ac popularis homo, vtiliora potius et temporibus apta, quam abſtruſa, proferre ſolebat. Nouae dominationi, per quam ei potenti eſſe licebat, quantum ſtuduerit, et quam in abſurdam ac paene dixeram ſeruilem adulationem progreſſus ſit, ſatis haec a nobis ſubiecta exempla demonſtrabunt. Scribit TACITVS libro tertio Annalium cap. LXX. *Lucium Ennium, equitem Romanum maieſtatis poſtulatum, quod effigiem principis promiſcuum ad vſum argenti vertiſſet, recipi Caeſar inter reos vetuit, palam aſpernante Atteio Capitone, quaſi per libertatem. Non enim debere eripi patribus vim ſtatuendi; neque tantum maleficium impune habendum; ſane lentius in ſuo dolore eſſet, reipublicae iniurias ne largiretur. Intellexit haec Tiberius vt erant magis, quam vt dicebantur, perſtititque intercedere. Capito inſignitior infamia fuit, quod humani diuinique iuris ſciens, egregium publicum et bonas domi artes dehoneſtauiſſet.* Haec ſatis Capitonem leuitatis arguunt, meritoque infamis, qui ita facta ſua dictaque omnia ad gratiam Caeſaris componebat, vt ſeruire magis, quam viuere videretur. Non minus illud memorabile eſt eiusdem aſſentationis ac leuitatis indicium, quod ex SVETONII, *de illuſtribus grammaticis, capite XXII.* proferam. Scilicet Tiberius Caeſar, cum aliquando in edicto poſuiſſet verbum minus latinum et rurſus expungere vellet, idem Capito hoc minime dicebat opus eſſe, vſuros enim eſſe ciues eo vocabulo, poſtquam principi excidiſſet. Sed M. Pomponius Marcellus, grammaticus nempe, qui erat ſermonis latini moleſtiſſimus exactor, ſic ſatis argute reſpondit: *Tu quidem Caeſar dare potes ciuitatem hominibus, verbis non potes*, ſimul Atteio Capitoni aſſentationem, et Caeſari nimiam illam in conferenda ciuitate liberalitatem exprobrans. Eamdem cum meminerim recentiori tempore actam fuiſſe fabulam, non poſſum mihi temperare, quin hoc loco, tametſi haec otioſa nonnullis videri poſſit adiectio, huc transferibam, quae de imperatore Sigismundo MARTINVS CRVSIVS *in Sueuicorum Annalium Parte III. libro VI. capite X.* retulit: *Anno MCCCCXIV. quia tres papae adulterini erant, atque Huſſitica doctrina auctoritati pontificiae plurimum detrahebat, concilium Conſtantiae coeptum eſt celebrari. Ad quod cum Caeſar Sigismundus veniret, dixit ad Patres: Date operam, vt illa nefandiſſima ſchiſma eradicetur. Tum reſpondit quidam: Sereniſſime Caeſar! ſchiſma eſt generis neutrius.*

trius. Quis hoc dicit? quaerit Caesar; respondet alter: Alexander Gallus. Caesar rursus: et quis iste Alexander? responsum est: monachus. Retulit Sigismundus: et nos Rex Romanorum, ideoque maioris auctoritatis. Nonne instituere possumus nouam grammaticam? Haec de Capitonis leuitate.

At bone deus! quantum ab eo distabat et in alia omnia conuertebatur LABEO. Huius tanta in conseruanda libertate constantia, vt Augusto iam principe et rempublicam obtinente, veritus non sit, hostes etiam Augusti laudare et in senatum allegere. Satis aliquando inciuiliter, cum, sicuti DIO *libro LIV.* commemorat, mentio facta esset in senatu, vt senatores Augustum per ordinem singuli custodirent, ita sententiam dixit: Quid ceteri facturi sint, se parum curare; ipsum autem se somnolentum esse et valde stertere, adeoque excubiis his agendis parum idoneum videri. His factis fieri aliter non potuit, quin, cum parum ipse memor esset illius conuiualis legis in omni vita obseruandae: ἢ πῖθι, ἢ ἄπιθι, nulloque modo nouae dominationi adsuefacere animum posset, ipse contemtior, eius autem colluctator apud Caesares gratiosior esset. Itaque apud principes Capito, apud eruditos maioris Labeo auctoritatis fuit.

§. VI.

Epicurea quaedam de sectarum caussis sententia.

In tot diuersis, de sectarum ortu, opinionibus, miror neminem fuisse, qui caussam esse omnino nullam diceret. Epicuri haec doctrina, cuius in philosophia non modo hoc vniuersum, verum etiam mentes hominum casu reguntur, vtpote qui animorum motum voluntarium statuit, vt sine causa saepe velimus et adpetamus aliquid. Nihil ergo, aliquis dixerit, opus est, vt huius dissidii causas operose exquiramus; est enim *naturalis hominum ad dissentiendum facilitas*, vt VLPIANVS ait, *l. 17. §. 6. ff. de recept.* et quaerentibus diuersitatis causas HORATIVS adest, qui hanc mortalium in diuersa procliuitatem, quam naturalem Vlpianus dicit, his versibus indicat:

Trahit sua quemque voluptas.
Castor gaudet equis, ouo prognatus eodem
Pugnis. Quod capitum viuunt, totidem studiorum
Millia.

Accinit Horatio PERSIVS:

Velle cuique suum est, nec voto viuitur vno.

Si fas est, quidni autem? poetis philosophum iungamus, nimirum SENECAM, qui *in epistola CII.* contraria hominum et dissimilia iudicia

iudicia his verbis notat: *Putas tu posse sententiam vnam omnium esse? Non est vnius vna.* Quid ergo iurisperitorum factiones miramur, cum in ipsa vita tot studia diuersa sint, nec vlla disciplina habeatur, in qua non magna sit, in contraria abeuntium, ac prope infinita opinionum varietas. M. TERENTIVS VARRO, homo sapiens et in rebus indagandis stupendi laboris, quo, Lactantio teste, nemo vmquam doctior ne apud Graecos quidem vixit, iam suo tempore philosophorum ad ducentas octo et octaginta factiones et sectas numerauit, sicuti AVGVSTINVS narrat in libro nono de ciuitate dei, in primo capite. Neque vero in philosophia solum, sed in grammatica etiam, illa tenui ac puerili disciplina, sectae fuerunt, nam et *Grammatici certant.* Nihil dicam de medicis, de quorum sectis CELSVS scripsit; Alii eorum empirici dicuntur, quidam dogmatici. Recenset has medicorum sectas C. PLINIVS *H. N. XXIX. cap. I.* et hoc postremo addit: *Hinc illae circa aegros miserae sententiarum concertationes, nullo idem censente, ne videatur accessio alterius. Hinc illa infelicis monumenti inscriptio: TVRBA SE MEDICORVM PERISSE. Mutatur ars quotidie toties interpollis; et ingeniorum Graeciae flatu impellimur. Palamque est, vt quisque inter istos loquendo polleat, imperatorem illico vitae nostrae necisque fieri.* Meminit illarum et SENECA in epistola XCV. *Itaque*, inquit, *alia est Hippocratis secta, alia Asclepiadis, alia Themisonis.*

§. VII.

Nostra de sectis sententia. Sed nimis diu sumus in aliorum hortis spatiati, iam in memoriam illud reuocantes, quod *in l. 16. VIII. ff. de seruit. praed. rust.* Diuus Pius aucupibus rescripsit: *Non est consentaneum, vt per aliena praedia, inuitis dominis, aucupium faciatis*, domum nos quidem et ad nostras possessiones reuertimur. Tempus enim est, vt nostrum etiam, quem habemus, huius rei sensum legentibus aperiamus. Vt breuiter illud et sine circuitu faciam, M. ANTISTIVS LABEO, vt fuit seuerissimis moribus (§. V.) et tristi ingenio, ita videtur seueram et subtilem differendi rationem anteposuisse aequitati, vt dicere possimus; *fuisse eum iuris ciuilis anxie diligentem*, quae verba de Volusio Maeciano occurrunt *l. 17. XXXVII. ff. de iure patron.* Amabat enim admirabilem illam, quae olim in iuris disciplina maxima erat, continuationem seriemque rerum, vt aliae ex aliis nexae omnesque inter se definitiones aptae et colligatae viderentur. Nunquam enim ad id, quod aequitas et commoditas suaderent, oculos reflectebat, sed in omnibus rebus pulchritudinem artis et amabilem illum gratissimumque

mumque rerum concentum, vtili et aequo anteuertebat. Cohaerere volebat omnia, extrema nectebat primis, vtrisque media, nec committebat vmquam, vt vllum iuris decretum, quae philoſophi dogmata, nos regulas vocamus, vtilitatis et aequitatis cauſa violaretur. Nec vero ſine ſcelere violari regula poteſt. Si enim vel vna perturbatur, conſtantia illa artis et pulchritudo perit, adeoque id, in quo ſummum iuris decus verſatur, et ipſa arx iuſtitiae proditur. Has ergo ob cauſas factum eſt, vt ſapiens hic admodum ſeuerus et religioſiſſimus iuris argumenta ab aequitate deducta, contra ius ſubtile, numquam probaret ſed tamquam

Capitoli immobile Saxum
Nec Ioui cederet.

Admiror ego in diſciplina eius ſummam maximamque conſtantiam, et iuris harmoniam. Nihil offendas, quod non ſubtile et elegans videatur; recta, dura et inflexibilia omnia. Nam cum dictata ſua et omnes definitiones ad pompam doctrinae et dialecticam ſubtilitatem referret, cuius peritiſſimus habebatur, directum in eius diſciplina, vniforme, durum, aſperum, et certa denique perpetuaque iuris ſcientia regnant. Subtilis in diſſerendo et in concludendo cum eſſet acerrimus, parum quidem commouebatur, ſi ſummum, quod numquam deſerebat, ius, ſumma aliis videretur iniuria: non ignorans, dura quaedam eſſe, quae ſtatueret, ſed neceſſaria tamen et conſentanea doctrinae. Sic ſapiens noſter in omni cauſa, vt cum poeta dicam,

Iuſto trutinae examine penſat,
Ne quid hiet, ne quid protuberet, angulus aequis
Partibus vt coëat, nihil vt declinet amuſſis.

At C. ATTEIVS CAPITO, de cuius leuitate ſuperius dictum eſt, cum animaduerteret, non poſſe illam dialecticam in iure ſeueritatem conſeruari, quin ſaepius ex hoc ſummo iure ſumma redundet iniuria, in alia omnia diſcedere: irridere ac ſpernere doctrinae dignitatem: Labeonis ſeueritatem, nec non apices illos et perplexi iuris tendiculas in inuidiam vocare; Non ex ſubtili argutoque iure, ſed ex aequo et bono rem iudicari oportere; ſcriptum ſequi calumniatoris eſſe, iuris periti autem et boni iudicis, aequitatis defendere auctoritatem. Itaque multo ſuperiori remiſſior, vtcumque eum leuis afflat aura aequitatis, pallium mutat, artem pro nulla habet, ius reddit incertum, rationem ciuilem ſubuertit, regulam deprauat, ſcientiam funditus tollit. Mittere eum leges quam ſaepiſſime videas ſub aequitatis iugum, et ad maiorem ſimplicitatem iuris naturae et gen-

gentium, siue vt dici solet, ad aequius meliusque iustitiam reuocare. Haec ille cum faceret, scientiam prope omnem tollebat, nec enim scientia potest esse, sed opinatio mera in eo, cuius omne iudicium a circumstantiis pendet. Non enim facta ad ius, sed leges ad facta inflectit, et quoties aequitas postulat, illico et supplet, et frangit, ampliat, restringit,

Destruit, aedificat, miscet quadrata rotundis.

Possumus igitur huius sectam decisoriam et quasi fluctuantem, immo si placet, *Arbitrariam* vocare, quod non sub formula legis, verum ex aequo et bono iudicat; illam vero alteram Labeonis familiam, nouo ad id verbo excogitato et inaudito antea, *Iudiciariam* dicemus.

§. VIII.

Quid sit summum ius?

Ex his quamquam aliquantulum intelligatur, quid inter vtrumque intersit? nobis tamen, quibus adcuratius, quam fecerunt alii, haec pertractare constitutum est, necessarium videtur, vt hanc complicatam aequitatis et summi iuris notionem vlteriori sermone euoluamus. Primo igitur, quid sit summum ius? deinde etiam, quaenam sit ratio aequitatis? videamus.

Non possumus autem hanc summi iuris notitiam adquirere melius, quam si LABEONIS facta, qui ei inter omnes maxime studuit, atque doctrinam ipsam perscrutemur. Iam enim causas videamus, quae Labeonem, vt aduersus aequitatis patronos illud summum et subtile ius defenderet, impulerunt. Animo scilicet cum Labeo altius scripti iuris origines et causas repeteret, vidit, eam in primis ob causam leges scribi coepisse, quod illae insitae in animo aequi et iusti notitiae iudiciis exercendis non sufficerent. Raro enim homines in iudicio de aequo et bono conueniunt, quod non solum ex iudicantium diuersis, de re eadem, sententiis, verum etiam ex ipsa litigantium contentione manifestum est, quorum vterque se quidem iuste, alterum vero temere altercari, existimat. Itaque sola ratio et naturalia praecepta reipublicae administrandae cum non essent satis idonea, nec vmquam satis constitui posset, quid oporteret, certa forma, ad quam viueremus, instituta est. Nec enim incerto iure populum gubernari placebat. Hinc iura constitui et leges scribi coeperunt. Optime hanc naturalium in ciuitate regenda molestiam et importunitatem designauit vetus in Saxonia iureconsultus, MELCHIOR AB OSSE in libro, quem, quod scriptorum suorum postremum esse voluit, suum *Testamentum* vocauit. *p. 41.* Audiamus hominem: *Man findet Leute, die fürgeben, mann möge die Ordnung beschriebener Recht und Gesetze, durch Billigkeit, wie ein ieglicher in seinem Verstande befindet, mildern,*

dern, und also die Schärfe der Rechte mit der Billigkeit und Aequitæt *layisches Verstandes vermischen, - - - - dadurch würde auf einem Fall mancherley widerwärtige Oerterung im Lande gefallen, - - - - Und wiewohl alle vernünftige Rechte aus dem Brunn und Quell natürlicher Billigkeit und aus vernünftigen Ursachen herfliessen, so ist doch solcher menschliche Verstand bey keinem Menschen so rein und vortrefflich, dass er den beschriebenen Rechten und Gesetzen, so durch vieler weiser Leut unpartheyisch einträchtig Bedenken geordnet, vorzuziehen. - - - - Denn es dünkt manchem eine Sache billig seyn, die doch im Grund zum höchsten unbillig und ungerecht ist. Ein Mensch kann bald durch unordentliche Neigungen geblendet werden, darum es besser ist, bey dem Richtscheid zu bleiben.* Quare cum, in tot discrepantibus hominum circa bonum et aequum sententiis, nihil vmquam certum ac definitum sit, leges scriptae fuerunt, vt ne iudicantium lubrico fluctuantique arbitrio, sed certo iuri ac firmis regulis vitae reorum et fortunae subiicerentur. Ab his, quae quidem certissime vera sunt, suum primum decretum, a quo deinde longe plurima consequuntur, LABEO mutuatus est: scilicet

I.) *Iuris ciuilis summam dignitatem et praecipuum decus esse, si certum sit.* Nihil enim interest, vtrum nullae, an incertae leges sint? Luculenter NERATIVS, quem sub Labeonis signis militasse notum est, *in l. 2. XXII. ff. de iur. et fact. ign.* scribit: *Ius finitum et esse potest, et debet.* Praestat autem et multo satius est, certum ius habere, quam aequum, et nullas potius Romani leges, quam ancipites et irritas voluerunt. Cum igitur, vt diximus, maximum iuris decus in firmitate ac constantia versetur, ex eo porro collegit Labeo:

II.) *Scripto tenacius inhaerendum, immo illud rationi anteponendum esse.* Nam, si a scripto recederetur, et rationi leges subiicerentur, rem putauit ad pristinam redire iuris naturalis et aequitatis causam, quam turbulentam, inchoatam tantummodo et imperfectam, mancam, et iudiciis exercendis parum idoneam esse, superius dictum est. Hanc Labeonis regulam ipsi in sanctissima religione nostra, aduersus CALVINVM, qui rationi plurimum defert, nos, qui LVTHERI dogmata et litteram pressius sequimur, maximopere probamus, atque comparatione facta eadem propemodum inter hos cultus diuini restauratores, quae inter Labeonem et Capitonem fuit, intercedere diuersitas videtur. Ex his intelligi potest, quamobrem scriptum saepius contra aequitatem et rationem nominetur. CICERO sane in oratione pro Caecina, verba et litteras cum summo iure componit.

Si contra VERBIS ET LITTERIS, *ac vt dici solet*, SVMMO IVRE *contenditur.* et eodem loco scriptum opponit aequitati, quando dicit: *ab* VERBO *et a* SCRIPTO *plurimis in rebus aequi bonique rationem esse seiunctam.* Simili ratione VLPIANVS *l. 20. in fin. XII. ff. de reb. cred.* subtilitatem verborum commemorat, eamque committit cum aequitate. *Haec*, ait, *intelligenda sunt propter subtilitatem* VERBORVM, *benignius tamen est, vtrumque valere.* IVSTINIANVS autem *l. 2. §. 1. C. de const. pec.* antiquam iurisprudentiam et ipsam Labeonis familiam, quae non voluntatem mentemque legis, sed potius scriptum amplectitur, his verbis notat: *Sed vt subtilitati eorum satisfiat, qui non sensum, sed vana nominum* VOCABVLA *amplecti desiderant.* Scripto igitur, vt ius certum euadat, tenacius esse inhaerendum esse, ille statuebat. *l. 29. XXXII. ff. de legat. 3.* Cum autem multiplex potestas saepe verborum sit, vt etiam QVINTILIANVS *VII. Instit. 9.* scribat: *Nullum esse verbum, quod non plura significet*, maximus acribodicaei labor esse debet,

III.) *vt subiectae verbis notiones adcuratissime finiantur*, ex quo euenit, vt potissimum iurisconsulti maxime diligant proprietates verborum; nam his, (vt IVSTINIANVS *§. 5. I. quib. mod. testam.* ait,) *commodius visum est, singulas causas singulis appellationibus distingui.* Non possunt autem proprietates verborum melius erui, quam si in origines vocabulorum attendamus. Hinc

IV.) *studiose exquirit Labeo, vnde verba ducta sint?* Id studium, verbi notationem CICERO, *Top. VIII.* appellauit: *Multa etiam*, inquit, *ex notatione sumuntur; ea est autem, cum ex vi nominis argumentum eli̇citur, quam Graeci ἐτυμολογίαν vocant. Multa igitur in disputando notatione eliciuntur ex verbo, vt cum quaeritur, Postliminium quid sit?* Labeoni autem curam verborum maximam fuisse, ostendit GELLIVS. *XIII, 10.* cuius haec verba sunt: *Labeo Antistius iuris quidem ciuilis disciplinam principali studio exercuit, et consulentibus de iure publice responsitauit, ceterarum quoque bonarum artium non expers fuit, et in grammaticam sese atque dialecticam litterasque antiquiores altioresque penetrauerat, Latinarumque vocum origines rationesque percalluerat, eaque praecipua scientia ad enodandos plerosque iuris laqueos vtebatur.* Quantam vero in iurisprudentia, verborum origines et proprietates nosse, et ad conseruandum doctrinae splendorem, et ad legum interpretationem, et ad respondendum vim habeat, et quomodo ex origine vocis Labeo plerosque iuris laqueos, vt Gellius scribit, enodare potuerit, exemplo demonstrabimus. Quaerebatur inter iuris peritos, vtrum

verum, si quis alterius domum clam occuparet, haec contrectatio, furtum dici possit? SABINVS, qui non a verbis, sed ab aequitate et natura rerum argumenta ducebat, erat enim Capitonis assecla, in libro de furtis, teste eodem GELLIO *XI,18.* non hominum tantum et rerum mouentium, quae auferri occulte et surripi possent, sed fundi quoque et aedium fieri furtum statuit, furem existimans eum, qui clam domino rem qualemcumque subtraxisset; At PROCVLVS, qui Labeonis dogmata probabat, et huius iudiciariae sectae ampliator maximus et patronus habebatur, verbis inhaerens, non posse *furtum*, quod ab *auferendo* nomen habeat, fieri, nisi earum rerum, quae auferri et de loco in locum moueri queant, statuit. *l. 38. in fin. XLI. ff. de vsurp.* Si praeterea, aliud quis exemplum, quo demonstrari possit, iurisconsultos ex verbi notatione plurimas caussas decidisse, desideret, adeat PRAESIDIS *Grammaticas Obseruationes ius ciuile illustrantes. Specim. I. Obs. X.* Dictum est hactenus, Labeonem, vt perpetuitatem doctrinae et iuris constantiam conseruaret, in primis in verborum originibus enodandis et circumscribenda vocum potestate occupatum fuisse; nec tamen verba solum, verum etiam

V.) *propositiones et decreta, quae nos regulas vocamus, inconcussa ac perpetua esse voluit*, vtpote qui propter aequitatis caussam numquam se ab iis diuelli pateretur, sed omnia potius effata ac responsa sua ad leges et receptas iuris sententias componeret nihilque magis vereretur, quam vt aliquid definiret, quod vel leuiter in aliquo illam suauissimam iuris harmoniam laederet. Itaque nullam ob caussam leges inflectebat: nulla eum facies rerum, nulla occasio a recto auertebat, sed vtcumque aderant personae, ius aequabiliter inter omnes tribuebat.

VI.) *Vtebatur ergo arithmetica proportione*, quae non secundum dignitatis ac personarum conditionem, sed aequaliter omnia metitur. CAPITO e contrario secundum *geometricam proportionem* iura reddebat, vtpote qui locis et temporibus adcommodata iudicia exerceret. PLVTARCHVS *περὶ φιλαδελφίας capite XII.* geometricam proportionem extollit prae arithmetica, et secundum eam Lycurgum rem publicam suam administrasse tradit *in libro VIII.* Συμποσιακῶν; sed Labeo sine discrimine summis et infimis, omni loco omnique tempore eadem iura dirimens, omnia recta et inflexibilia exigebat. Quae nos hucusque demonstrauimus, eo collineant omnia, vt summam Labeonem operam nauasse intelligi possit, quo ius certum et per-

perpetuum efficeretur. Multum, putabat enim, ius certum iuri aequo praestare. Habet autem haec Labeonis doctrina secum duas res, vnam commodam, alteram vero incommodam. Nempe

VII.) *commodum, quod hanc doctrinam comitatur, est pulchritudo artis* et quidam ordo vniuersi concentusque iuris; quem §. VII. descripsimus. Incommodum vero, quod ex ea consequitur, illud, quod

VIII.) *saepe summum ius, summa euadit iniuria.* Fieri enim solet, vt, quoniam leges non in singulas causas sed generatim scribuntur, id, quod generaliter aequum est, tamen in hac vel illa causa aequum non videatur. Non enim vno collyrio omnibus possumus oculis mederi, nec vlla lex aut senatus consultum ita scribi potest, vt omnes casus, qui quandoque inciderint, in eo contineantur. Satis, vt opinor, accuratam de summi iuris ratione ex his intelligentiam consecuti sumus, quare nihil praeterea nisi hoc notamus, hoc summum ius, in libris nostris, saepe etiam interpretationem strictam, subtilitatem, iuris rationem, duritiem, rigorem, asperitatem, scrupulositatem, ciuilem aequitatem,(quae naturali opponitur,)apices iuris, scriptum,anxietatem atque nimiam miseramque diligentiam adpellari.

§. IX.

Quaenam sit aequitas?

Iam anquiramus, quid sit aequitas? Res ardua profecto et difficillima, quandam huius atque veram imaginem breui oratione describendi. Nam aequitatis notio ex earum genere, quas se omnino tenere vnusquisque putat, licet eamdem aliis satis scite vix vllus possit explicare. Tam vage, peritos etiam, et varie de ea videas loqui, vt quo magis in eorum descriptiones quis attendat, eo magis audientis distrahatur in ambiguum animus. Dicitur ea saepius: bona fides, humanitas, commoditas, benignitas, naturalis iustitia, mediocritas, vtilitas atque simplicitas. Ex ARISTOTELE si, quid illa sit? quaeramus, respondet: aequitatem esse ἐπανόρθωμα τοῦ νομίμου δικαίου, siue correctionem legis in ea parte, qua propter vniuersalitatem suam deficit. Esse enim boni et aequi interpretis, ait, ea quae a legislatore omissa sunt, humaniter supplere et leges ad factorum species attemperare vtiliter, ac omnino facere, quod legislator ipse facturus videatur, si praesens esset; vtque legem scripturus fuisset, si hanc facti speciem animo praeuidisset. Videtur IVSTINIANVS §. *3. I. de legit. agn. tut.* ad hanc Aristotelicam aequitatis definitionem respexisse; laudans enim

enim iuris honorarii aequitatem, praetores vocat *paulatim asperitatem iuris ciuilis corrigentes, siue, quod deerat, implentes humano proposito.* et CICERO pro Cluentio capite XXXIII. aequitatem vocat *laxamentum legis.* Haec Aristotelis definitio quamquam aliquid ex vero habeat, tamen, cum non omni ex parte sit euidens, illustranda est nobis et paulo copiosius explicanda. Videamus igitur, qualem CAPITO doctrinam instituerit.

Primo quidem is cum intelligeret, plura in vita negotia, quam leges et rerum vocabula adesse, *l. 4. XIX. ff. de praescr. verb.* neque fieri posse, vt propter infinitatem rerum leges et senatus consulta ita scribantur, vt omnes casus, qui incidere possint, comprehendant; *l. 10. l. 12. I. ff. de legib.* Nam de his, quae semel forte aut bis accidere solent, iura non solent condi, sed de iis, quae plerumque fiunt, vt THEOPHRASTVS dixit, *l. 3. l. 4. l. 5. l. 6. ff. eod.* accidere interdum potest, vt propter quasdam circumstantias, (vtamur enim hoc vocabulo,) saepe lex, si generatim spectetur, iustissima videatur, huic tamen et alteri grauis. Hoc ipsum est, quod veteres dixerunt: summum ius, summam crucem et summam malitiam esse. Non raro itaque lex, quando tamquam forma quaedam de materia detrahitur, et in animo generatim concipitur, omnino aequa videri potest, sed in hac vel illa persona iniqua. Nam et medici aphorismis et praeceptis suis non omni tempore vtuntur. Tametsi enim regulam et generale praeceptum habeant, hanc vel illam herbam febri cuidam mederi, tamen interdum illam adhibere prohibentur, ob alios quosdam vicinos et circumstantes morbos, qui si adsunt, effectura quidem herba est, vt febris pellatur, sed excitabitur fortasse vnus ex circumstantibus morbis, ipsa febri multo perniciosior. Idem cum in legibus fieri soleat, Capito decreuit:

I.) *Personas et causas singulas nos intueri oportere,* neque generum ipsorum vniuersali consideratione, sed speciali vtendum esse, vtque medicus interdum abiiciat regulam, ita propter temporum factorumque varietatem, quae omne ius immutent, interdum recedendum esse a lege, ne, si eam aequaliter vbique applicemus, iniquitas quaedam et iniuria, tamquam morbus, oriatur. Notabis ergo

II.) *Capitonis doctrinam omnino a locis, modis, temporibus et personis, et* vt verbo dicam, *a circumstantiis dependere.* Ita aequitatem finit EVSTRATIVS *ad Aristotel. VI. Nicom. XI. §. 5.* Nam ita ait: *Aequanimus appellatur cum personis, rebus, causis et modis accommodata iudicia*

iudicia exercet. Similiter *l. 14. §. 6. XI. ff. de relig.* VLPIANVS: *Aequum autem accipitur ex* DIGNITATE *eius, qui funeratus est, ex* CAVSA, *ex* TEMPORE, *et* EX BONA FIDE. Idem VLPIANVS l. 12. §. 1. VII. ff. de vsu et hab: *Aliquando largius cum vsuario agendum est, pro* DIGNITATE *eius, cui relictus est vsus.* adde *l. 3. §. 2. XXII. ff. de test*: Conuellendam ergo ob eiusmodi causas scripti legis non raro auctoritatem, in primis autem ob personarum dissimilitudinem ius inflectendum esse, Capitoni videbatur, si quidem hominum alius sit excellens, alius humilis; ille sacerdos, hic profanus; miles alius, alius rusticus; minor vel maior viginti quinque annis; mulier; senex; infans; impubes. Vt rem omnem teneamus, ecce *l. 16. XLVIII. ff. de poen.* CLAVDIVS SATVRNINVS: *Haec*, inquit, *genera consideranda sunt septem modis: causa; persona; loco; tempore; qualitate; quantitate et euentu*, quae singula deinde exemplis illustrat. Iam quia aequitas non eadem omnibus iura, sed diuersis diuersa tribuit, apparet

III.) *hic proportionem geometricam conseruari.* Hanc vero ob causam, quoniam aequitas facta potius et res singulares contemplatur, quam vniuersales, indefinita illa erit, nec vlla reperietur in aequitatis defensore certa scientia, sed opinatio mera. Scientia quippe constans est et difficulter mobilis; opinatio autem vaga et facile mobilis. Est vero, vt philosophi finiunt, opinatio eiusmodi cognitio rerum, quae non necessariis, sed tantum probabilibus principiis nititur. Saepe ergo cum VLPIANO, *l. 15. §. 32. XXXIX. ff. de damn. inf.* dicendum erit: *Ego causa cognita, modo hanc, modo illam sententiam probandam iudico.* Hinc constat

IV.) *Aequitatis defensores nihil in perpetuum neque generaliter definire posse*, sed indefinita iis pleraque et mutabilia esse. Nam de iis, quae in aequitate consistunt, nihil in perpetuum neque generaliter definiri, SCAEVOLA dicit. *l. 14. XLIV. ff. de diu. et temp. praescr.* quocum et SENECA facit, cum: Iuris regulam esse certam, aequitatis vero infinitam, dictitat. Plane: *Diuus Pius Tullio Balbo rescripsit, an mora facta intelligatur, neque constitutione vlla, neque iuris auctorum quaestione decidi posse, cum sit magis facti quam iuris. l. 32. XXII. ff. de vsur.* Ex his porro consequitur, eosdem aequitatis patronos

V.) *regulas iuris atque constantiam artis flocci pendere.* Quemadmodum enim in Labeonis doctrina recta et inflexibilia omnia habentur, et singulae res apte inter se et eleganter coniunctae sint, ita in alia omnia discen-

discedens Capito hanc commissuram artis constantiamque doctrinae saepe subuertit, et mox intensis nimis, mox remissis quasi iuris fidibus, cacophoniam miserabilem edit, et pro vtilitate hominum iura singularia multaque noua inducit et monstris similia. Infliguntur hac ratione huic pulcherrimae arti quasi vulnera quaedam ac insanabiles plagae, vt iure Capito perfossor regularum et sententiarum perturbator dici mereatur. Nam SABINI, quem Capitonis castra secutum nouimus, illud est, quod *l. 1. L. ff. de reg. iur.* dicitur: *Regula cum in aliquo vitiata est, perdit officium suum.* et alius Capitonis asfecla, IAVOLENVS *l. 202. ff. eod.* ait: omnem in iure ciuili definitionem periculosam, et nullam fere regulam esse, quae non subuerti possit. Quare, cum aequitas semper personas, causas, loca, euentus, et tempora perpendat, illico patet:

VI.) *Aequitatem circa singularia versari, Ius circa vniuersalia*, neque aequitatis defensores ius PER SE, sed ex REORVM PERSONIS, quae negotio aliquo continguntur, considerare, vt dicit TRYPONIVS *l. 31. §. 1. XVI. ff. depos.* Quia autem hac ratione nihil scripto iuri defertur, sed ratio praefertur litterae, sequitur, si rem secundum aequitatem consideremus, iustitiam omnem redire ad pristinum iuris naturalis statum, vt hoc modo iacente et calcata scripti iuris auctoritate, perinde sit, ac si leges omnino nullas haberemus. Sic

VII.) *quando secundum ius naturae et gentium causas decidimus, hanc Aequitatem merito dicemus.* Plane enim aequitas, *naturalis* ratio; ius summum autem, *ciuilis* ratio audit. *l. 31. XVI. ff. depos.* Intelligitur ex his illa Ciceroniana definitio: *Aequitas est, quod naturalis ratio persuasit.* et in Partitionibus oratoriis capite XXXVII. ait: *Ius diuiditur in duas partes primas, naturam et legem.* Cum autem quasdam iusti et honesti notitias ipsa natura in animos hominum insculpserit, siue, vt PAVLVS dicit, in corda hominum scripserit, sequitur aequitatis cognitionem esse vulgarem ac popularem sapientiam, scientiam iuris, acutam. Nam de aequo et bono vnusquisque bonus pater familias, imo olitores iudicare possunt; de ciuili autem iustitia periti tantum et plurimum exercitati, vt recte QVINTILIANVS, *Aequitatem optimo cuique notissimam esse*, dixerit. Est autem iuris naturalis haec praeceptio, vt, in singulis causis, singulas circumstantias ponderemus. Quot ergo lites et quaestiones, tot definitiones totidemque non perpetuae

sed quasi fortuitae regulae. Ecce enim vniuersum ius naturae, quousque patet, vnam solum perpetuam regulam, sed maxime generalem, seruare videas, nempe hanc: ne tute facias, quod pati ipse nolis. ex quo colligimus:

VIII.) *Aequitatis hanc quasi summam esse, vt ipse quod pati nolimus, de aliis ne statuamus.* Ita enim in Epitome ad Pentadium, capite *LX.* §. *12.* LACTANTIVS: *Radix et omne fundamentum aequitatis est illud, vt non facias, quod pati nolis, sed alterius animum de tuo metiaris.* Summa igitur eorum, quae hucusque a nobis disputata sunt, eo omnis redit, vt in discernendo summo iure ab aequitatis notione, naturam a scripto separare debeamus. Nam si vnice scriptum intueamur, cum leges non in singulas caussas, sed generatim scribantur, et si quis ad facta et personarum dignitates nullatenus attendat, fieri aliter non potest, quin summum ius, summa euadat iniuria. Id CAPITO animaduertens, a scripto saepe recedendum esse statuit. Nam etsi in vtilitatem hominum, iura scripta fuerint, nefas tamen, arbitratus est, si ea, quae salubriter pro vtilitate hominum introducta sunt, duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad seueritatem. Hinc caussas, modos, tempora, loca, euenta et similia quaedam in omni facto expendi voluit, et omnino procurari, ne in alios quid statuamus, quod nos ipsi detrectaturi simus. Rem omnem complexus est vetus ille grammaticus, AELIVS DONATVS, qui ad Terent. Adelph. act. I. sc. I. ita annotat: *Ius strictum est, quod omnia recta et inflexibilia exigit; aequitas vero est, quae de iure multum remittit.*

§. X.

De successoribus vtriusque.

Quas hactenus enumerauimus, de aequitate et subtili iure, diuturnas Labeonis atque Capitonis discordias, PROCVLVS deinde, qui a SABINO; et PEGASVS, qui a CASSIO dissidebat, tractando augendoque multo maiores illustrioresque fecerunt. Audiamus POMPONIVM: *Atteio Capitoni Massurius Sabinus successit, Labeoni Nerua. Sabino successit Cassius Longinus; Neruae successit Proculus. Sed Proculi auctoritas maior fuit. Nam etiam plurimum potuit, appellatique sunt partim Cassiani, partim Proculeiani, quae origo a Capitone et Labeone coeperat. Cassio Coelius Sabinus successit,*

sit, Proculo Pegasus. Coelio Sabino Priscus Iauolenus; Pegaso Celsus; Patri Celso Celsus filius et Priscus Neratius; Iauoleno Prisco Aburnus, Valens et Tuscianus item Saluius Iulianus. Haec narratio vt melius intelligatur, hanc quasi generationem oculis subiiciamus.

Sub Augusto.	CAPITO	LABEO
Sub Tiberio.	SABINVS	NERVA *Pater*
Sub C.Claud.Ner.	CASSIVS	PROCVLVS
Sub Vespasiano.	CAEL. SABIN.	NERVA *Filius* PEGASVS
Sub Trai. et Hadr.	PRISC. IAVOL. ABVRN. VALENS TVSCIANVS SALV. IVLIAN.	CELSVS *Pater* CELSVS *Filius* PRISC. NERAT.

§. XI.

Iam ante Labeon. et Capit. idem dissidium fuisse.

Neque tamen hos duos existimandum est, primum in iure sectas constituisse. Sparsum enim longe antea semen discordiae illius, quod, cum aliquo tempore quasi occoecatum iacuisset, tandem Augusto rempublicam tenente, per horum studia, in herbescentem quamdam viriditatem paulo altius fuit elicitum. Atque nos vetustissimam iudicamus discrepantiam scripti et voluntatis, sumusque exemplis demonstraturi clarissimis, idem dissidium iam antiquissimis inde temporibus in sapientibus obtinuisse. Nam in omni lege cum duo adsint, scriptum videlicet et imperantis sententia, quae saepe latior, saepe angustior esse scripto solet, fieri aliter non potuit, quin, vt ingenia interpretum fuerunt, ita mox scriptum, mox natura et voluntas triumpharent. Solent enim tristiores ac seueri interpretes scriptum, leuiores autem et humaniores aequitatem potius probare, vt in superioribus (§. V.) a nobis dictum est. Itaque quasi aeternae sectarum ac necessariae causae, nec Romanis sapientibus hae peculiares ac propriae dissensiones, sed omni fuerunt tempori et populo communes. Scribit PLATO *in Minoe:* Lacedaemonios

monios leges ſuas ex Creta petiiſſe, quas Minos et Rhadamantus in diuerſa inclinantes ibidem ſciuerint. Sed RHADAMANTVM pleraque ſecundum aequitatem iudicaſſe, MINOA autem iudicia ſeuerius ac durius exercuiſſe, quam ob cauſam hic ab Homero et Heſiodo iudex in orco mortuorum inducatur, cum de Rhadamanto idem non fingatur. In Romana hiſtoria inuenio apud LIVIVM *libro I, 26.* in illo Horatii iudicio, qui ſororem ferro, Curiatiorum victore, transfixerat, TVLLVM vocari *clementem legis interpretem*, cuius auctoritate factum ſit, vt Horatius *abſolueretur magis admiratione, virtutis, quam iure cauſae*, quibus verbis manifeſte aequitas ſignificatur. Ciceronis aetate M. CATO iura ad exactiſſimam rationis normam direxiſſe dicitur, et pro ſummo iure eum ſaepius depugnaſſe, ipſe CICERO in Oratione pro Muraena, *capite XXIX.* indigitat. Arguit enim eum conſtantiae cuiusdam ac ſeueritatis nimiae, quippe qui admodum tenaciter illa Stoicorum tenuerit: *Sapientem gratia numquam moueri, numquam cuiusquam delicto ignoſcere: neminem miſericordem eſſe, niſi ſtultum et leuem: viri non eſſe, neque exorari neque placari: omnia peccata eſſe paria, nec minus delinquere eum, qui gallum gallinaceum, cum opus non fuerit, quam eum, qui patrem ſuffocauerit: Sapientem nihil opinari, ſententiam mutare numquam. caue quidquam habeat momenti gratia. Dixiſti quippiam; fixum et ſtatutum eſt. Sapiens nihil opinatur. Mutare ſententiam turpe eſt; exorari ſcelus; miſereri flagitium.* Ac omnes prope CATONES ad incredibilem a natura ſeueritatem efformati ſunt, quod vel ipſa regula Catoniana demonſtrat, per quam ea, quae initio ſunt vitioſa, tempore nullo conualeſcunt. Huius regulae ratio naturalis reddi nulla poteſt, eamque ob cauſam omnino videtur aequitati contraria, quemadmodum BALDVINVS *ad reg. Caton.* optime declarauit. Idem CICERO *in libro primo de Oratore, capite LVI.* meminit diſputationis cuiusdam, in qua GALBAM refert, multa pro aequitate contra ius dixiſſe, CRASSVM autem iurisconſultum, cum ius ſummum defenderet, nec par eſſet diſſerendo, ad auctores confugiſſe, et idem, quod ipſe doceret, in P. Mucii et in Sex. Aelii commentariis ſcriptum protuliſſe. Similiter *in oratione pro Caecina, capite XXIV.* Q. MVCIVM SCAEVOLAM tam amare et ſuperſtitioſe verbis ſcriptae legis haeſiſſe commemorat, vt aequitatem verbis ſaepe oppugnare viſus ſit. Huic ſi addatur, EIVSDEM in Bruto, *cap. XXXVIII.* de Scaeuola teſtimonium, dubium eſſe non poteſt

poteſt vlli, quin Scaeuola ſummum ius acerrime defenderit; SERVIVM SVLPITIVM vero *in V. Philippica, cap. V.* laudat a contrario: *Neque enim*, inquit, *Sulpitius magis iuriſconſultos, quam iuſtitiae fuit. Itaque quae proficiſcebantur a legibus et a iure ciuili ſemper ad facilitatem aequitatemque referebat.* Plane igitur diuerſa in Mucio et in Sulpitio ſtudia; in illo durities atque ſcrupuloſitas, in hoc facilitas, atque clementia ſumma. Hanc ſi inter vtrumque diuerſitatem intueamur, ratio reddi poteſt, quamobrem Sulpitius in notis ad Mucium diſceſſionem ab eo plerumque fecerit, ac ita in eum commentatus ſit, vt huius in Scaeuolam animaduerſiones non Notae, ſed *reprehenſa Mucii capita* appellarentur, GELL. *IV. 1. l. 3. §. 6. XXXIII. ff. de penu leg.* Eadem humanitatis laude concelebratur a CICERONE, in oratione pro Caecina, *capite XVII.* C. AQVILIVS GALLVS, propterea ſcilicet, *quod iuris ciuilis rationem numquam ab aequitate ſeiunxerit.* Quam hic AQVILIVS autem in aequitatem pronus fuerit, indicio vel illud eſt, quod de dolo malo formulam, quam Cicero euerriculum omnium malitiarum vocat, contra ius ſubtile protulit. Confirmat praeterea id, quod de Q. Mucii ſubtilitate et Aquilii humanitate narrat Cicero, LABEO etiam *l. 29. §. 1. XXXII. ff. de leg. 3.* Cognoſcitur ergo, hoc, quod inter Capitonem et Labeonem fuit diſſidium, omni tempore ac prope aeternum fuiſſe, et quamquam imperatorum deciſionibus, vt illico a nobis dicetur, illud ſectarum ſtudium paulatim deferbuerit, tamen poſtea etiam, licet abolito ſectarum nomine, res ipſa nihilominus reſtitit. Nam VLPIANVM Capitoni, PAVLVM Labeoni adnumerare non dubito, cuius ſubtilitas iis, qui eius effata conſiderabunt diligentius, omnino illuceſcet. Itaque veriſſime iudico, quae de Paulo et Vlpiano GRAVINA, in libro primo Originum Iuris ciuilis, *capite LXXV.* his verbis retulit: *Hoc etiam Vlpiano Paulus diſſimilis, quod Vlpianus in iuris definitionibus remiſſior eſt, et pronior ad aequitatem, Paulus vero ſeuerior et religioſior iuris.* Quid, quod et noſtra aetate VITEBERGENSES iuriſconſulti ob aequitatem ſuam, vt clementes legum interpretes, vulgo laudantur, habeoque certiſſime perſuaſum omnes collegiorum diſſenſiones non ex alio, quam eodem fonte emanare, cuius rei longe plurima exempla ac teſtimonia adducere poteramus, ſi IOHANNIS STRAVCHII *Iuriſconſultorum Saxonicorum in ſectas hodie abeuntium diſſidentes opiniones*, (quae diſſertationibus eius vndetriginta ad Ius Iuſtinianium priuatum, praemiſſa ſunt,) ad ſuos fontes reuocare animus vacaret,

ex quibus, perlectis a nobis, omnino illud intelleximus, SCABINOS LIPSIENSES prae ceteris iurisconsultorum collegiis, Strauchii tempore, subtilissimos ac seuerissimos fuisse.

§. XII.

De Sectarum interitu et propensione imperatorum in aequitatem nimia.

Iam quoniam de sectarum interitu quaedam polliciti sumus, antequam ad probationem sententiae nostrae progredimur, breuiter, quo tempore et quamobrem haec dissidia desierint? ostendemus. Primo si POMPONIVM consulimus, qui locus §. *X.* a nobis allatus est, SALVIVS IVLIANVS inter Capitonis filios omnium postremus collocatur, ex quo coniectura capi potest non improbabilis, edictum perpetuum, quod hic Salnianus condidit, sectarum finem attulisse. Nam cum SALVIVS IVLIANVS Sabinianis addictus et summae auctoritatis esset, sane credibile, eum in hoc edictum suum intulisse scholae suae primaria decreta. Vsus ille enim in hoc ordinando immani libertate, vt, quae edictis veteribus deesse viderentur, non raro addiderit *l. 3. XXXVII. ff. de coni. cum emanc. lib.* Itaque perpetuum edictum omnino Sabiniana refertum sapientia, cum postea oratione principis atque Senatus consulto confirmaretur, nec quidquam a praetore vllo in hoc mutari posset *l. 13. C. de testam*, eamque ob caussam perpetua iuris auctoritas et perpetua iurisdictio vocaretur *l. 2. C. de restit. mil.* auctoritate illius, vt plerisque videtur, omnino deleta est Proculianorum familia. Quid enim potest clarius esse CALLISTRATI verbis, qui *l. 1. §. 1. XLIX. ff. de iur fisc.* ita commentatur: *An bona, quae soluendo non sint, ipso iure ad fiscum pertineant, quaesitum est.* LABEO *scribit: etiam ea, quae soluendo sint, ipso iure ad fiscum pertinere. Sed* CONTRA SENTENTIAM EIVS *edictum perpetuum scriptum est.* Ac licet fortasse non vno ictu iurisperitorum dissidia prostrata fuerint: nam, dum homines erunt, certum est, easdem inter sapientes discordias fore: (§. XI.) certe tamen nomen sectarum omnino desiit, nec post SALVIANVM quisquam reperitur, qui Sabinianum sese aut Proculianum appellaret. Ab hoc tempore missa est igitur ciuilis ratio fere omnis sub aequitatis iugum. Accessit praeterea imperatorum nimia ad lenitatem propensio, vtpote quorum maximus labor in eo occupabatur, vt ius vetus, acutum illud et subtile, ad maiorem simplicitatem iuris naturalis adducerent. Multa Constantinus, multa Theodosius, multa

multa reliqui radicitus amputarunt, nec nouum est, subtilitates illas: phantasmata, item: prudentiae antiquae ludibria, antiquas fabulas atque aenigmata vocari. Sic enim palam, §. 7. *I. de fideic. hered.* IVSTINIANVS: *Nobis in legibus magis simplicitas, quam difficultas placet*, et in §. 3. I. de legit. agn. tut. *simplicitatem* dicit *legibus amicam*, et porro: *laudamus praetores suae humanitatis.* IDEM in l. 13. C. de contr. stip. *Illa subtili et superuacua scrupulositate explosa.* Ridet praeterea non vno loco, sed vbique fere superstitionem atque *subtilitatem eorum, qui non sensum, sed vana nominum vocabula, amplecti desiderant l. 2. §. 1. C. de const. pec.* adde: *l. 14. C. de legit. hered. l. vlt. C. de legib. l. 7. in fin. C. de inst. et subst. l. 7. pr. C. ad Sct. Trebell. l. 4. pr. C. de lib. praeter. l. 1. C. de nud. iur. Quirit. l. vlt. §. vlt. in med. C. de iure dot. l. vlt. C. de testam. l. 74. §. 1. XXXVI. ff. ad SCt. Treb.* ibi PAVLVS: *Imperator autem noster, motus aequitate rei, contra petitricem pronunciauit.* Nec imperatores solum, verum etiam anteriori tempore praetores, imo ipse Senatus, aequitatis saepe patrocinium suscepere, *l. 1. §. 2. XVI. ff. ad SCt. Vellei. l. 5. XXXVIII. ff. ad SCt. Tertull:* Vix ergo erat, vt aliqua iis temporibus gliscere posset dissensio; praesto enim imperatores, qui hos captandae simplicitatis laqueos quasi manu armata, eodem modo, quo ille Macedonicus Alexander Gordium nodum, dissecarent: et quoties quaestio incideret, quae ambiguos haberet explicatus, non iurisconsultos conuocare permissum erat magistratibus, nec ipsis decidere licebat, sed adeunda erant illa sacra principum atque diuina oracula, vt illi saepe in legibus suis, quae in Codice exstant, praeceperunt. Haec deinde rescripta, nimio quodam iurisconsultorum obsequio, tamquam ius generaliter constitutum ad alias proferebantur species, atque illa sententia continuo recipiebatur ab omnibus, quam princeps approbasset, vti ex multis digestorum locis et MERILLII *I. Obs. 5.* satis cognoscitur. Ac adeo quidem imperatores antiquam subtilitatem oderant, vt ne quidem regulas veteres in lege noua valere vellent. *l. 5. XXXIV. ff. de reg. Cat.* Quare, cum praeter modum simplicitati aequitatique studerent, et moderationem in suis scriptis vbique laudarent, euenit inde, vt quemadmodum olim edictum praetoris, iuri contrarium perhibebatur, ita postremis temporibus, *Ius* contra constitutiones principum, tamquam contra *Aequitatem* nominaretur. *l. 33. XXXV. ff. de cond. et demonstr. l. 4. §. 14. XLIV. ff. de doli mali exc.* Sic prostrata Proculi factione Sabinus

cum

cum suis obtinuit, omneque ius rescriptis potius ac imperatorum placitis, quam iurisperitorum responsis sustentatum fuit. Nec vero, vt opinor, decebat iurisprudentiam, iam prope senescentem contentiosam ac turbulentam esse. Vt enim homines in iuuentute iracundos et feruidos, in senectute quietos ac placidos videmus, ita et ciuilem disciplinam feruidam esse ac fermentantem minime conueniebat. Possumus vero iurisprudentiam Romanam sic satis commode, in quasdam quasi aetates, dispertiri, eamdemque Romuli temporibus natam fingere, cuius vsque ad duodecim Tabulas prima quasi infantia extitit. Cum deinde decemuiri ius nouum conderent, posita praetexta togam sumsit, adeoque ab hoc tempore, vsque ad Augusti aetatem, illius quasi adolescentia ferbuit; quam illa contentiosa et honoris appetens virilis aetas consecuta est; tandem te, Hadriane, imperium tenente

felicior aetas
Terga dedit, tremuloque gradu venit aegra Senectus.

§. XIII.

Cautiones et Annotationes quaedam.

Iam Sabinianos pro aequitate, Proculianos pro iure depugnasse, id quod potissimum in hac disputatione propositum est, exemplis demonstrabimus ex iure ciuili depromtis. Quamquam enim iam alii idem vaticinati sint, ac similia quaedam in suis libris mussitauerint, tamen, qui per documenta haec dilucide et adcurate docuisset, nouimus neminem. Nobis autem hoc loco necessarium videtur, vt ante omnia, illos vtriusque scholae asseclas non ita agglutinatos praeceptorum sententiis fuisse, quin interdum recederent, Lectores moneamus. Ipse SABINVS interdum cum Proculo, PROCVLVS cum Sabino facit. *l. 1. XXV. ff. de act. rer. am. l. 8. XLV. ff. de verb. obl. l. 14. XXXIV. ff. de cond. et demonstr. l. 13. XVIII. ff. de in diem addict.* Saepius Labeo et Capito se contra communem praeceptorem OFILIVM exarmant. Labeoni adscribitur a Pomponio vterque CELSVS, et tamen adolescens Labeonem ridet. *l. 10. §. 1. III. ff. de neg. gest.* Nec mirum illos quandoque dissentire, nam interdum a se ipse diffidet LABEO. *l. 65. §. 1. et 2. iunct. §. vlt. XLI. ff. de adqu. rer. dom.* Quis magis Capitoni atque Sabino applaudit, quam IAVOLENVS? et Labeonis ille tamen, scholae contrariae principis, sententiam probat, *l. 2. §. 17. XVIII. ff. de hered.*

hered. vend. Ex eadem ſchola IVLIANVS, a Sabini declinat ſententia. *l. 11. XVIII. ff. de in diem addict.* E contrario CELSVS, Proculianae, a Pomponio familiae adſcriptus, nonne interdum Capitonis et Sabini ſententiam laudat? Poſſunt huius rei innumera prope exempla inueniri. Sic NERVA diſſidet a Labeone, *l. 1. §. 28. XLIII. ff. ne quid in loc. publ.* imo et PROCVLVS. *l. 116. L. ff. de verb. ſign.* Idem PROCVLVS cum Sabino facit, NERVA cum Caſſio, et quidem aduerſus Neruam. *l. 1. XV. ff. de act. rer. amot. l. 3. VII. ff. de vſufr. ear. rer.* Hic autem NERVA conſentit cum Sabino; diſſentit a Sabino CASSIVS. *l. 49. XXXV. ff. ad L. Falc.*

Haec annotare debui, ne, ſi forte vno alteroue loco Proculum benignius, Sabinum et Caſſium durius reſpondiſſe videamus, quamquam id raro ſoleat, idcirco hanc ſententiam ſtatim ſubuerti, lectores opinentur. Nam de hoc, quod plerumque ſolet, non de eo, quod raro accidit, rem ipſam et facta denominamus. Non ergo quemquam moueat, quod SABINI, ſimplicitatis ſummae aequitatisque baſiatoris, ſubtilitas *§. 36. I. de legat.* ab imperatore notatur, qui ita ait: *Sed haec* SABINI *ſcrupuloſitas nobis non placuit.* Nec porro moueat, quod e contrario PEGASVS, quem duriorem ſententiam, Proculianus enim, amplecti decebat, *l. 1. §. 3. V. ff. ſi pars hered. pet.* rationem iuris deſerit; dicitur enim, in laudato pandectarum fragmento: *Haec ratio facit. Sed Pegaſi ſententia vtilior.* Ita et PROCVLVS, *l. 116. ff. de V. S.* aequitatem tuetur aduerſus Labeonem. Haec fere mihi exempla, qui pleroſque illius ſcholae loculos ſumma cum cura et aſſiduo labore excuſſi, tamquam exceptiones a regula, obuenerunt. Nec tamen vereor, ne quis propter ea ſe a veritate abſterreri patiatur. Nobis certe duae hae aut tres, tu adde plures licet, hirundulae ver nondum facere viſae ſunt. In CELSO tamen non diffiteor, me ingenium mitius ſaepius obſeruaſſe, vt initio parum abfuerit, quin aut POMPONIVM, qui eum Proculianis accenſet, erroris incuſarem, aut ipſum Celſum transfugam atque apoſtatam declararem. Quaedam praeterea loca annotauimus, in quibus manifeſtum eſt, incurioſiſſimum illum atque negligentiſſimum pandectarum architectum, nomina vtriusque ſcholae ita conturbaſſe, vt, ſi Proculiani atque Sabiniani nomen vno in verſu obuenerit, ſaepe, quod Proculianus dixit, Sabinianum dixiſſe perhibeat. Nec ea quisquam mirari debet. Nam cum *emtoris* et *venditoris*, item *actoris* et *rei* nomen ſaepius inuerſo modo poſitum

inueniatur, ac plurimi errores ex perturbato verborum ordine, siue Triboniani, siue librariorum culpa in contextum irrepserint, sicuti CVIACIVS *lib. I. Obseruationum cap. X. et XXXVIII.* docuit, quidni multo facilius in nominibus propriis fieri idem potuit? Sed haec Triboniani, in commiscendis iurisconsultorum nominibus peccata, alio tempore et loco commodiori afferemus. Iam enim locus exposcit, vt ad ordinem rerum redeamus et nostram eruditis sententiam exemplis adprobemus.

§. XIV.

Probationes sententiae nostrae

Naturalem rationem, ea vero est ipsa aequitas, (§. IX. no. VII.) Sabinianis prae ciuili placuisse demonstraturis, adclamant ipsi huius sectae alumni, et vera esse, quae diximus profitentur *l. 7. §. 7. XLI. ff. de adq. rer. dom.* ait enim eo loco Gaius: Cum quis ex aliena materia speciem fecerit, NERVAM et PROCVLVM dixisse, hunc dominum esse qui fecerit; SABINVM autem et CASSIVM *magis naturalem rationem efficere putasse*, vt qui materiae dominus fuerit, idem eius quoque, quod ex eadem materia factum sit, dominus haberetur.

Eos diximus, qui aequitatis rationem defendunt, in solum ius gentium (§. *IX. no. VII.*) et naturalem rationem intueri. Habemus huius etiam rei non ignobile argumentum. Erat inter vtramque scholam nota atque satis peruagata de emtione et venditione controuersia, an numo non intercedente, sed alia re, venditio contrahatur? de qua *l. 1. §. 1. XVIII. ff. de contr. emt.* PAVLVS: *Sed an sine nummis*, inquit, *venditio hodie dici possit, dubitatur. veluti si ego togam dedi, vt tunicam acciperem.* SABINVS *et* CASSIVS *esse emtionem et venditionem putant;* NERVA *et* PROCVLVS *permutationem, non emtionem hoc esse.* Manifestum est, Sabinianos hic ad solum ius gentium respexisse, non habita ratione iuris ciuilis, quod singulas causas, singulis nominibus distinguit. *§. 5. I. de quib. mod. test. infirm.* Hi enim, cum iure gentium, originem emendi vendendique a permutationibus coepisse, *l. 1. pr. ff. eod.* intelligerent, secundum hoc, si togam dederim, vt tunicam acciperem, emtionem esse voluerunt.

Memorabilis plane *lex 38. §. 7. XXII. ff. de vsur.* in qua haec leguntur: *Si actionem habeam ad id consequendum, quod meum non fuit,*

fuit, veluti ex stipulatu, fructus non consequar, etiamsi mora facta sit. Quod si acceptum est iudicium: tunc SABINVS *et* CASSIVS EX AEQVITATE, *fructus quoque, post acceptum iudicium, praestandos putant.* PROCVLVS contra, fructus, ne quidem post litem contestatam, deberi existimat; cuius quidem dura videtur, sed tamen elegans ratio. Consequitur enim fructus et accessiones rei is, qui dominus est. Quod enim ex re nostra fructus capimus, iure accessionis contingit. Ea enim res, quae gignit ex se fructum, res principalis: fructus vero res accessoria. Adeoque fructus nemo percipere potest, nisi qui traditione vel alio modo factus est dominus. Quare si actionem habeam ad id consequendum, quod meum non fuit, id est, si actionem tantum personalem instituam, quomodo fructus consequar? Promissa quidem res, sed nondum tradita, ergo nec vllum mihi dominium illius. Non possum ergo ex re promissa consequi fructus, quippe illius nondum dominus. Itaque secundum subtilem iuris rationem, si personali actione ancillam, quae promissa est, petii, plus petam, si et partum velim, quem ne quidem post litem contestatam editum, immo si in mora sit, restituere, qui possidet, tenetur. Sed haec PROCVLI subtilitas contrariae sectae displicebat, itaque *ex aequitate* eum praestandum indicarunt.

Regula iuris erat, vt in disiunctiua stipulatione: AVT STICHVM, AVT DECEM SPONDEO, debitoris electio sit, soluere vtrum velit. *l. 10. §. vlt. XXIII. ff. de iure dot.* Vnde si aut Stichum aut decem debeam, alterutro dato, solutus sum. Quod si autem per errorem, me sub coniunctione debere existimans vtrumque dederim, dubium non est, quin vnum eorum condictione indebiti possim repetere. Quaeritur autem, an quemadmodum alterutrum soluendi, ita etiam alterutrum repetendi apud me electio sit. CELSVS, qui Labeonis familiae adscribitur, dedit creditori electionem reddendi quem velit, satis, vt arbitror, subtili ratione. Creditor enim iam debitor factus; Penes debitorem autem electio. IVLIANVS vero, qui agmen Sabinianorum claudit, naturali ratione permotus, dedit vtrumque et decem et Stichum soluenti electionem, repetendi quem velit; quia aequum sit, eundem in repetendo electionem habere, qui habebat in soluendo *l. 10. C. de condict. indeb.* Quamnam putamus IVSTINIANVM in hac contro-

uersia secutum esse sententiam? Quam? nisi Iuliani. Non enim Iustiniano subtilitas sed simplicitas probatur.

Si dubium est, isne, qui natus est, vixerit? SABINIANI existimabant, opus non esse, vt infans vocem emittat, sufficiens enim esse, si aliis signis vita probari possit. *l. 3. C. de posth. hered. inst.* Sed PROCVLIANIS, qui omnia eo referebant, vt ius certum efficeretur, haec signa vitae, quae ex motu cordis et anhelitu desumuntur, non satis clara, sed suspecta atque incerta videbantur. Hinc illi, vocem et vagitum, excellentiora signa, exigebant. IVSTINIANVS, vt semper solet, Sabinianam sententiam probat, motus aequitate. Nam fieri posse dicit, vt quis mutus nascatur. Cum PROCVLIANIS nostri maiores fecerunt, ita enim *in Iure Feudali Saxonico capite XX.* scriptum est: *Wenn der Son nach des Vaters Tode lebet so lange, daz man sine Stime gehören mac, in vir Wenden des Huses, so ist er beerbet mit seines Vaters Lene.*

Ait VLPIANVS, in Fragmentis Tit. XI. §. 28. *Puberem autem* CASSIANI *quidem eum esse dicunt, qui habitu corporis pubes apparet, id est, qui generare potest. Proculiani autem eum, qui quatuordecim annos expleuit.* Vetus haec controuersia, quae olim etiam in centumuirali iudicio multum iactata est, QVINCTILIANO *lib. I. Inst. c. II.* commemorante: *Vt apud centumuiros,* inquit, *quaeritur: pubertas annis, an habitu corporis aestimetur?* CASSIVS, quem leuitatis et incuriae suae Sabinus heredem reliquit, naturalem rationem et hic secutus, ex generandi facultate et signis a natura impressis corpori, pubertatem iudicauit. Sed quoniam haec naturae notatio incerta, nec in omnibus hominibus eadem, sed diuersa esse solet, PROCVLIANI, qui omnia ad punctum et certam normam exigunt, quorumque maxima cura, vt iura omnibus sint eadem atque legum certae definitiones, (§. VIII. n. I.) statutum ac praefinitum temporis punctum pubertati assignauerunt, et arithmetica proportione pubertatem eodem omnibus anno tribuerunt. Ius Pontificium, quod, sicuti constat, plerumque aequitati fauet, Sabini sententiam praetulit *c. 3. X. de despons. impub.*

In accessionis materia, vetus est definitio, vt res minus principalis potiorem sequatur. Hanc regulam LABEO et PROCVLVS constantissime seruarunt; Ecce enim *in l. 26. §. 1. XLI. ff. de adq. rer. dom.* ita scriptum est: *Proculus indicat hoc iure nos vti, quod et Labeoni placuisset: In quibus propria qualitas exspectaretur, si quid addi-*

Additum erit, toto cedit; vt statuae pes, scypho ansa, lecto fulcrum, naui tabula. Tota enim eius sunt, cuius ante fuerant. Hac ratione picturam etiam cedere tabulae, quoniam ei additur, et eius esse oportebat, cui tabula erat. Hoc ciuilis ratio dictitat. Nam rem minus principalem, par est, primariae adiungi. Est autem tabula res principalis, quoniam tabula quidem sine pictura, pictura autem sine tabula consistere non potest. Nam et literae, licet aureae sint, tamen chartis perinde membranisque cedunt, ac solo cedere solent ea, quae aedificantur aut feruntur. Ideoque si in chartis membranisque tuis carmen, vel historiam, vel orationem scripsero, licet oratio plurimum, charta vix sestertium numum valeat, huius corporis non ego, sed tu dominus intelligeris. Sed qui aequitati litant, relicta hac subtili ratione in pictura, ad pretium et dignitatem artis respiciunt, et tabulam peruerso modo cedere iubent picturae. Ait enim §. *34. I. de adq. rer. dom.* IVSTINIANVS, quem Sabinianum esse, §. XII. docuimus, *Nobis videtur melius esse*, h. e. vtilius et aequius, *tabulam picturae cedere. Ridiculum est enim, picturam Apellis vel Parrhasii in accessionem vilissimae tabulae cedere.* Aequitati hoc effatum quam maxime consentaneum, sed dissentaneum doctrinae; monstro enim simile et in iure quasi miraculum.

Duram profert PROCVLVS, benigniorem contra CASSIVS sententiam *l. 40. V. ff. de hered. pet.* ibi: *Interdum durum est quid enim. Sed hoc iustum esse Proculo placet; Cassius contra sentit.*

Iam declarandum est Labeonem, Proculum, Neratium, et totum denique seuerioris disciplinae chorum, semper illam iuris anxietatem magis et scrupulositatem, quam simplicitatem amplexos fuisse. Nil clarius verbis *l. 39. §. 4. LX. ff. de statu lib.* In quo fragmento IAVOLENVS, qui Capitonis gregem sequitur, diserte ait: LABEONIS *sententia* RATIONEM *quidem habet, sed alio iure vtimur.*

Scripto autem LABEO maxime et verbis adhaesit, vt §. *VIII. no. II.* demonstrauimus. Huius rei exemplum est *l. 116. L. ff. de verb. sign.* scilicet, si ita in testamento scriptum sit: QVISQVIS MIHI ALIVS FILII, FILIVSVE HERES SIT, LABEO dixit: *non videri filiam contineri*, additur in ea lege: LABEO *videtur verborum figuram sequi.* Placidiores contra ac mitiores testamenti interpretes, *mentem testantis* potius quam verba cum intuerentur, responderunt: et filias contineri.

 Simi-

Similiter *l. 29. §. 4. XXXII. ff. de leg. 3.* *SI STICHVS ET DAMA SERVI MEI IN POTESTATE ERVNT CVM MORIAR, TVM STICHVS ET DAMA LIBERI SVNTO. Si alterum ex his, post testamentum factum testator alienasset vel manumisisset, neutrum liberum futurum,* LABEO *putat.* Verbis hic etiam nimium ille detulit. Neutrum enim vult liberum esse, hanc ob rationem, quod coniunctim dictum erat; Si *Stichus et Dama* in potestate erunt, cum moriar, liberi sunto. Sed aequitatis patroni, eum, qui remansisset in potestate, liberum futurum opinati sunt, *quia id menti defuncti magis videbant conuenire.*

Deinde et hoc diximus, LABEONEM, vt iura certa efficerentur, maxime curauisse, vt verborum certa ac definita potestas esset, eamque ob causam, vnde verba ducta sint? anxie perquisiuisse. Nam, vt GELLIVS ait, hac arte, hac sola notatione nominis multos iuris laqueos summo ingenio enodauit. Vt ergo constare possit, GELLIVM vera retulisse, fidem huius rei ex corpore iuris faciamus. Respondit LABEO:

Lapidicinas non esse, si lapides ibi non caedantur, l. 77. XVIII. ff. de contr. emt. *Viduam dictam esse, quasi vecors, vesanus, qui sine corde aut sanitate esset. Similiter viduam esse, quasi sine duitate*, l. 242. §. 3. L. ff. de verb. sign. *Donum a donando* l. 194. ff. eod. *Praeuaricatorem ex varia certatione*, l. 4. §. 4. III. ff. de his qui not. inf. l. 1. XLVII. ff. de praeuar. *Furtum a furuo, id est nigro*, l. 1. XLVII. ff. de furt. *Turbam ex graeco, ἀπὸ τῦ θοϱυβεῖν*, l. 4. §. 2. XLVII. ff. de vi bon. rapt. *Possessionem a sedibus, quasi positio*, l. 1. XLI. ff. de adq. vel am. *Suppellectilem ab iis, quae sub pellibus sint*, l. 7. XXXIII. ff. de suppel. leg. *Cognatos a communi nascendi initio*, l. 1. §. 1. XXXVIII. ff. vnde cogn. *Sororem, quod scorsim nascitur separaturque ab ea domo, in qua nata est, et in aliam familiam transgreditur*, GELLIVS *XIII, 10.*

Si quis ita pactus sit: CVM MORIAR TIBI INSVLAM AEDIFICABO. Labeoni non tam sententiam, quam verba aucupanti, impossibilis videbatur eiusmodi stipulatio, quae valere non posset. At contrariae sectae discutienti sensum potius et mentem contrahentium, verisimile videbatur, hoc inter eos actum, vt incipiat quidem contra morientem obligatio, soluenda autem sit heredibus. Id quamquam aequum videatur, tamen, si iuris rationem spectes, nihil ineptius. IVSTINIANVS vero, ille aequitatis summus pro-

propugnator et hic Sabinianis adhaerescit, qui ductus hac inprimis ratione, *quod nemo tam stultus inueniatur, vt putet posse aedificium tantum in vno momento horae attolli*, ab heredibus promittentis aedificari insulam iussit. *l. 15. C. de contrab. et committ. stip.*

Obruimur propemodum infinita exemplorum atque immensa copia; Nulla enim fere iuris consultorum disputatio et controuersia, quae his radicibus non excreta videatur. Quid? eorum etiam qui de re quadam in iure altercantur, in plerisque causis vnum iure, alterum aequitate niti, videas. Credit vterque se iuste litigare. Vnde hoc? Nempe ille ad ius attendit, hic ad aequitatem. Quemadmodum autem aequitas a iure, ita Sabinianos a Proculianis distare diximus. Vtque hi subtilitatem, ita qui sunt a Capitonis partibus, simplicitatem magni faciunt. Ecce IVLIANVS *l. 13. XXVIII. ff. de lib. et posth.* palam ita pronunciat: *Licet* SVBTILI IVRIS REGVLAE *conueniebat, ruptum fieri testamentum; attamen* HVMANITATE SVGGERENTE *ad aliam sententiam decursum est.*

Alius ex eadem aequitatis schola, IAVOLENVS scilicet, in quem omnis de Capitonis fonte humanitatis amor profluxerat, in *lege 28. XL. ff. de statu lib.* aduersus ius subtile, ob libertatis fauorem, ita disputat: *Si hereditas eius, qui seruum,* INTRA DIES TRIGINTA MORTIS SVAE SI RATIONES REDDIDISSET *liberum esse iusserat, post dies triginta adita est,* IVRE QVIDEM STRICTO *ita manumissus liber esse non potest, quoniam conditione deficitur. Sed fauor libertatis eo rem perduxit, vt respondeatur: expletam conditionem, si per eum, cui data esset libertas, non staret, quo minus expleretur.*

Eiusdem PRISCI aduersus iuris subtilitatem, benigniorem sententiam, vide *l. 25. XXXIX. ff. de donat.*

Proferam vnum adhuc, eiusdem IAVOLENI non tam iuris, quam aequitatis consulti, emissum, *l. 64. XVIII. ff. de cont. emt.* vtilitatis causa, aduersus subtiles iuris regulas, decretum. Lex ita habet: *Fundus ille est mihi Titio emtus. Quaero: vtrum in partem, an in totum venditio consistat, an nihil actum sit? Respondit: Personam Titii superuacuo accipiendam, ideoque totius fundi emtionem ad me pertinere.* Hic ignari veteris doctrinae et proletarii iuris interpretes vix animaduertent, in quonam a iuris harmonia aberratum sit, et in quo potissimum huius responsi aequitas versetur. Ostendamus ergo vtilitatem atque commoditatem illam, quae huic effato causam

causam dedit. Primo satis cognitum est, neminem alteri stipulari posse. Haec vetus atque perpetua regula. Nec ergo alteri emere possum. Quaerit *in l. 110. XLV. ff. de verb. obl.* Pomponius, si mihi et Titio, in cuius potestate non sim, stipuler decem, vtrum in partem, an in totum stipulatio valeat, an omnino nihil actum sit? et respondet: non tota decem, sed sola quinque deberi, partemque alienam deduci. In emtione fundi longe aliter definit IAVOLENVS noster. Nam si mihi et Titio fundum emerim, omnem fundum ad me pertinere, et quod pro extraneo inutiliter contraxi, meam partem augere. Quaenam huius diuersitatis ratio? Quae, nisi commoditas? Illic enim cum decem essem stipulatus, quoniam quantitates ipso iure diuisae sunt, *l. 29. in fin. XLVI. ff. de solut.* dimidia pars haud dubie debetur. Verum hic, cum fundum mihi et alteri emerim, totus ad me pertinebit, quoniam fundus tam commode, quam quantitas diuidi nequit. Nemo enim inuitus compellitur ad communionem ineundam. In fundo igitur, cum pars illa quae debetur, sine incommodo ab altera, quae non debetur, secerni non possit, IAVOLENVS commoditatis causa a veteri regula cessit. Ex his aliud pandectarum fragmentum, nempe illud MARCELLI *l. 26. §. 4. XII. ff. de condict. indeb.* lucem mutuabitur. Quaerit videlicet: vtrum ego, qui centum debebam, errore quodam me ducenta debere existimans, fundum ducentorum si soluerim, condictione indebiti eum repetere possim. Et respondet, me totum fundum recte petere, tanquam indebite solutum, Licet enim placuerit, rem pro pecunia solutam parere liberationem, tamen quia agellus, ita vt nummus, diuidi non potest, condictio integrae rei manet. Id enim vtilius atque commodius visum est.

Iam stamina huius materiae diducere longius meditanti, innumera enim sunt longeque plurima eiusdem rei exempla, ecce Atropos adest, fatale numen, quod haec nobis fila inuitis rumpit. Possunt tamen, qui ista legerunt, similia in libris Iustiniani facile reperire et nostris addere. Habemus et nos huiuscemodi exemplorum adhuc instructissimam penum et longe plura in aduersariis,

Verum animo satis haec vestigia parua sagaci
Sint, per quae possis cognoscere caetera tute.

LVCRET.